

TARLEI LEMOS PEREIRA

**DIREITO SUCESSÓRIO
DOS
CONVIVENTES NA UNIÃO ESTÁVEL**

(uma abordagem crítica ao artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro)

1ª Edição - 2013 - São Paulo-SP



© Tarlei Lemos Pereira
© Letras Jurídicas Editora Ltda. - EPP

Capa
Cícero J. Silva
Claudio P. Freire

Diagramação
Dálet - Diagramações e Edições Ltda.-ME

Revisão
Tarlei Lemos Pereira

Editor
Cláudio P. Freire

1ª EDIÇÃO - 2013 - São Paulo - SP

Reservados a propriedade literária desta publicação e todos os direitos para a Língua Portuguesa pela
LETRAS JURÍDICAS Editora Ltda. - EPP

Tradução e reprodução proibidas, total ou parcialmente,
conforme a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.

LETRAS JURÍDICAS
Rua Senador Feijó 72 - 3º Andar - Sala 32 - Centro
CEP 01006-000 - São Paulo - SP
Telefone/Fax (11) 3107-6501 - Celular (11) 9352-5354
Site: www.letrasjuridicas.com.br
E-mail: vendas@letrasjuridicas.com.br

Impressão no Brasil

978587

SUMÁRIO

SIGLAS E ABREVIATURAS	21
INTRODUÇÃO	25
i) Delimitação do tema.....	25
ii) Metodologia utilizada	27
CAPÍTULO I – A UNIÃO ESTÁVEL E O DIREITO DE HERANÇA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	33
1.1 A união estável dentro do contexto de “família como base da sociedade e com especial proteção do Estado” (artigo 226, § 3º, da Constituição Federal).....	37
1.2 O direito de herança como corolário do direito de propriedade (Artigo 5º, inciso XXX, da Constituição Federal).....	40
1.2.1 O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana aplicado ao direito sucessório (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal)	46
1.2.2 O princípio constitucional do não retrocesso social ou da proibição da evolução reacionária (effet cliquet) e sua relação com o artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro	50
CAPÍTULO II – A UNIÃO ESTÁVEL E A SUCESSÃO DOS CONVIVENTES NA LEGISLAÇÃO ALIENÍGENA	59
2.1 Introdução e justificativa do estudo na legislação alienígena	59
2.2 FRANÇA.....	62
2.3 ALEMANHA	65
2.4 ITÁLIA	65
2.5 SUÍÇA.....	75
2.6 ESPANHA	78
2.7 PORTUGAL.....	81
2.8 CANADÁ (Província de Quebec).....	82

2.9 ARGENTINA.....	84
2.10 URUGUAI	86
CAPÍTULO III – A FUNÇÃO SOCIAL DA FAMÍLIA INFORMAL E DA HERANÇA NO SÉCULO XXI.....	
3.1 O reconhecimento de efeitos jurídicos à união estável e sua íntima correlação com a preservação da função social da família.....	95
3.2 O relevante papel social exercido pela herança	97
3.2.1 A teoria do estatuto do patrimônio mínimo.....	99
CAPÍTULO IV – O NOVO MODELO DE INTERPRETAÇÃO JURÍDICA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002.....	
4.1 A constitucionalização do Direito Civil (nova configuração do Direito Privado)	103
4.2 O sistema aberto e móvel do Código Civil Brasileiro de 2002.....	106
4.3 Os princípios norteadores do Código Civil Brasileiro de 2002	114
4.3.1 Princípio da Socialidade.....	116
4.3.2 Princípio da Eticidade.....	117
4.3.3 Princípio da Operabilidade.....	117
4.4 A interpretação da norma jurídica.....	118
4.5 As técnicas de interpretação jurídica.....	119
4.6 A integração das normas jurídicas. A problemática das lacunas	121
4.7 O Código Civil Brasileiro de 1916 e o superado modelo de interpretação	125
CAPÍTULO V – A UNIÃO ESTÁVEL NAS LEIS Nº 8.971/94, 9.278/96 E NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002	
5.1 Concubinato e União Estável. Escorço histórico	131
5.2 A união estável como entidade familiar (artigos 1.723 a 1.727 do Código Civil Brasileiro)	137
5.3 Requisitos para configuração da união estável	149
5.3.1 Convivência	150
5.3.2 Ausência de formalismo	154
5.3.3 Diversidade de sexos	155
5.3.4 Unicidade de vínculo.....	159
5.3.5 Estabilidade do relacionamento	161
5.3.6 Continuidade	163

5.3.7 Publicidade.....	164
5.3.8 Objetivo de constituição de família.....	165
5.3.9 Inexistência de impedimentos matrimoniais	167
5.4 Distinção entre convivente (companheiro), concubino, amante e namorado.....	170
5.5 Meação e regime de bens na união estável (artigo 1.725 do Código Civil Brasileiro)	173
5.6 As Leis nº 8.971/94, 9.278/96 e a então previsão de sucessão do convivente falecido. A polêmica sobre a subsistência das “leis da união estável”	185
CAPÍTULO VI – A SUCESSÃO DOS CONVIVENTES À LUZ	
DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002	191
6.1 O texto do artigo 1.790 do atual Código Civil Brasileiro	192
6.1.1 O caput do artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro. Bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável. Distinção entre herança e meação	195
6.1.2 Inciso I (a concorrência com filhos comuns). Filhos ou descendentes? Concorrência com netos comuns. A inadequação terminológica	197
6.1.3 Inciso II (a concorrência com descendentes só do autor da herança)	202
6.1.4 Inciso III (a concorrência com ascendentes ou colaterais)	203
6.1.5 Inciso IV (a inexistência de parentes sucessíveis). A concorrência do convivente supérstite com o Poder Público.....	208
6.2 Conviventes: herdeiros necessários ou facultativos?	214
6.3 A hipótese de concorrência simultânea do cônjuge e do convivente supérstites	218
6.4 O vazio legislativo relativo à filiação híbrida. Possíveis soluções	224
6.4.1 Aplicação do inciso I do artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro.....	228
6.4.2 Aplicação do inciso II do artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro	229
6.4.3 Criação da sub-herança (solução apresentada pela professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka).....	230
6.4.4 Fórmula matemática criada por Gabriele Tusa e Fernando Curi Peres	235
6.4.5 Fórmula matemática criada por Flávio Augusto Monteiro de Barros	238
6.4.6 Fórmula matemática criada por Gustavo Miranda Schlosser e Wesley Schneider Collyer	240
6.5 O direito real de habitação do convivente supérstite.....	242

6.5.1 O usufruto legal sucessório.....	247
6.6 Afinal, o artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro é constitucional ou inconstitucional? O princípio da isonomia aplicado ao direito das sucessões	249
6.7 O direito sucessório nas uniões homoafetivas: o(a) parceiro(a) sobrevivente herda?.....	262
6.8 <i>De lege ferenda</i> : os Projetos de Lei Nº 276/2007 e 508/2007	265
6.8.1 A supressão do artigo 1.790, seguida da alteração do artigo 1.829, ambos do Código Civil Brasileiro (solução apresentada pela professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka).....	269
6.9 União estável putativa: haveria direito sucessório?.....	271
6.10 Convivente e sucessão testamentária	274
6.11 O dever de colação e os sonegados.....	278
6.12 <i>Holding</i> familiar: como proteger o convivente supérstite alheio aos negócios da família?	283
6.13 União estável e usucapião: o convivente supérstite pode usucapir?.....	292
6.14 Sucessão dos conviventes: aspectos processuais	297
6.14.1 A desconconsideração inversa da pessoa jurídica	310
6.14.2 A ação declaratória de reconhecimento da união estável <i>post mortem</i>	313
6.14.3 O papel do Ministério Público nas ações declaratórias de reconhecimento de união estável.....	316
6.15 União estável, sucessão e direito intertemporal.....	319
6.16 Quadro sinótico das nossas posições acerca do artigo 1.790 do Código Civil	323

CAPÍTULO VII – A SUCESSÃO DOS CONVIVENTES NA

JURISPRUDÊNCIA.....	327
7.1 Supremo Tribunal Federal.....	329
7.2 Superior Tribunal de Justiça	330
7.3 Tribunal de Justiça de Minas Gerais.....	340
7.4 Tribunal de Justiça do Mato Grosso.....	351
7.5 Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul.....	352
7.6 Tribunal de Justiça do Paraná.....	352
7.7 Tribunal de Justiça do Pará.....	353
7.8 Tribunal de Justiça de Sergipe	354
7.9 Tribunal de Justiça do Espírito Santo	354
7.10 Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.....	355

7.11 Tribunal de Justiça de Santa Catarina.....	374
7.12 Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.....	375
7.13 Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.....	380
7.14 Tribunal de Justiça de São Paulo.....	383
CONCLUSÕES.....	433
GLOSSÁRIO	445
BIBLIOGRAFIA.....	451
APÊNDICE	477
I – Constituição da República Federativa do Brasil.....	479
II – Lei nº 8.971, de 29.12.1994	481
III – Lei nº 9.278, de 10.05.1996.....	482
IV – Exposição de motivos do anteprojeto do Código Civil de 2002 (Livro V – Do Direito das Sucessões).....	484
V – Lei nº 10.406, de 10.01.2002	486
VI – Projeto de Lei nº 276/2007 (dá nova redação ao artigo 1.790 do Código Civil Brasileiro, dentre outros).....	489
VII – Projeto de Lei nº 508/2007 (altera dispositivos do Código Civil, dispondo sobre igualdade de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros de união estável).....	493
VIII – Súmula Vinculante nº 10, do Supremo Tribunal Federal.....	498
IX – Súmulas nº 380 e 382, do Supremo Tribunal Federal.....	502
X – Enunciados nº 115 e 117 (aprovados na I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal), 266, 269 e 271 (aprovados na III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal) e 296 e 346 (aprovados na IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal)	505
XI – Enunciados nº 3, 4, 5, 49, 50, 51, 52, 53 e 54, emitidos pelos MM. Juízes de Família do Interior do Estado de São Paulo.....	506
XII – Lei nº 12.344, de 09.12.2010	508
XIII – Lei nº 12.376, de 30.12.2010	509
XIV – Lei nº 7, de 11.05.2001 (Portugal)	510
XV – Lei nº 18.246, de 27.12.2007 (Uruguai)	514